



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA II

SENTENCIA DEFINITIVA

EXPEDIENTE NRO.: 18.166/2017

AUTOS: “GIORDANO, SAMANTA ELIZABETH C/ HIPÓDROMO ARGENTINO DE PALERMO SA Y OTRO S/ DESPIDO”

VISTO Y CONSIDERANDO:

En la Ciudad de Buenos Aires, luego de deliberar, a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia definitiva en estas actuaciones, los integrantes de la Sala II, practicado el sorteo pertinente, en la fecha de firma indicada al pie de la presente proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

La **Dra. Andrea E. García Vior** dijo:

I. Contra la [sentencia de la instancia anterior](#) se alzan las codemandadas [Hipódromo Argentino de Palermo SA](#) y [Asociart SA ART](#) a tenor de los respectivos memoriales incorporados digitalmente, ambos con réplica de su contraria.

II. Liminarmente habré de dar tratamiento a la queja vertida por la demandada Hipódromo de Palermo SA con relación al despido decidido con fecha 12/5/2015, que la sentenciante de grado reputó injustificado. Refiere que la actora no acreditó hallarse incapacitada para cumplir con sus tareas, en tanto no demostró la autenticidad de los certificados acompañados ni concurrió a la revisión médica a la que fue citada ante la divergencia de criterios entre su médico y el de la empresa. Sostiene que su parte actuó con buena fe, y ante la insistencia de la accionante respecto a su imposibilidad de prestar tareas, la citó a fin de realizarle un psicodiagnóstico, cita a la que la actora no concurrió.

Llegó firme a esta instancia que, desde el mes de noviembre de 2014 la accionante se encontraba gozando de licencia médica a raíz de una afección psiquiátrica que, conforme le fue notificando a su empleadora (ver intercambio telegráfico) se extendió en el tiempo por unos cuantos meses.

Surge asimismo del [intercambio telegráfico](#) obrante en autos que el día 6/3/2015 la accionante notificó a su empleadora una nueva extensión de su licencia hasta el 21/3/2015, comunicación que la demandada rechazó alegando que, de conformidad al control médico efectuado con fecha 12/3/2015 por el Dr. León Cohen Bello, la actora se encontraba apta para retomar tareas, intimándola a presentarse a trabajar en el plazo de 48 horas. La accionante rechazó dicha comunicación invocando que, de conformidad al diagnóstico efectuado por su médica especialista tratante Dra. Natalia Lorena Redondo Revadeneira, sufría un stress post traumático que le impedía retomar



tareas. Con fecha 30/3/2015 la demandada respondió dicha misiva haciéndole saber a la actora que, en aras de preservar la relación laboral, la citaba un nuevo control a efectuarse el día 8/4/2015 a las 10,30 hs. en el consultorio del Dr. Daniel Stigliano. Dicha comunicación fue respondida por la trabajadora quien, previo a aceptar la nueva revisión, le hizo saber a su empleadora que su médica había indicado una nueva extensión de su licencia hasta el día 20/4/2015. Habiendo dado como resultado el informe del Dr. Stigliano que la accionante se encontraba en condiciones de trabajar y ante la continuación de discrepancias entre dicho informe y lo prescripto por la médica personal de la trabajadora, el 13/4/2015 la demandada volvió a citar a Giordano a una nueva consulta con el mismo médico (Dr. Stigliano) para el día 22/4/2015, haciéndole saber que con el resultado de la misma se le informaría la decisión a asumir respecto de su situación laboral.

Lo cierto es que el mismo 13/4/2015 la accionante intimó al pago total de su salario del mes de marzo -bajo apercibimiento de considerarse despedida-, indicando a su empleadora que “la aparente contradicción entre los diagnósticos médicos, no da suficiente sustento a su medida” y proponiendo “la intervención de una junta médica firmada por un profesional de cada parte, quienes podrían seleccionar al tercero” y, subsidiariamente “la intervención de la Junta Médica en la Subsecretaría de Trabajo”. Esta misiva fue respondida por la empleadora quien negó el derecho de la actora a percibir los salarios pretendidos y le hizo saber que “sin perjuicio de todo lo expuesto, y de que de los controles médicos de fecha 12/3/2015 y 8/4/2015 surgió de modo coincidente que no presentaba Ud. dolencia alguna que le impidiese prestar tareas... en aras de preservar la buena fe que debe mediar entre las partes, la citamos a la realización de un psicodiagnóstico con un cuarto profesional, en CMS -Centro Médico de la Salud, sito en Av. Corrientes 587 5º piso-, ante la Lic. Milena Comas, el día 20/4/15 a las 11 hs., a fin de que se evalúe su estado actual de salud, conforme el estudio complementario aludido y se determine si se halla o no Ud. en condiciones de prestar tareas”. Se le informó asimismo que se mantenía la citación prevista para el día 22/4 con el Dr. Stigliano, la que se efectuaría a tenor de lo que resultara en dicho examen complementario. La accionante recibió dicha misiva el mismo día 20/4 en que se encontraba citada, mas no obstante dejar sentada dicha situación, Giordano le hizo saber a su empleadora (ver misiva cursada ese mismo día) que ratificaba sus anteriores comunicaciones entendiendo como “inexplicable que reitere citaciones”. Asimismo insistió en que solo concurriría a una Junta Médica propiciada por el Ministerio de Trabajo o bien a una citación en la que se incluyera a su psiquiatra, caso contrario accionaría judicialmente. No obstante ello la empleadora insistió con su posición (ver misiva del 21/4/2015) y reprogramó sus citaciones anteriores para los días 27/4 con la Dra. Comas y para el 29/4 con el Dr. Stigliano. Por su parte, el 22/4/2015 la actora comunicó una nueva extensión de su licencia médica por 15 días más hasta el 6/5/2015, comunicación que la demandada respondió indicando que en torno a su solicitud de una Junta Médica se remitían a lo manifestado en sus misivas anteriores y respecto de la





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

extensión de su licencia se le respondería a resultados del psicodiagnóstico previsto para el día 27/4/2015 y su posterior evaluación por el Dr. Stigliano.

Lo cierto es que la accionante no concurrió a dichas citaciones, las que fueron nuevamente rechazadas mediante misiva del 28/4/2015 en las que le hizo saber a su empleadora que accionaría judicialmente ante su mala fe demostrada durante el desarrollo de su enfermedad. En esa misma fecha la demandada le notificó que, ante su incomparecencia, continuaban injustificadas sus ausencias desde el día 17/3/2015 y la intimó a presentarse a cumplir con sus tareas habituales, bajo apercibimiento de aplicar las sanciones disciplinarias correspondientes. Finalmente, tras mantener sus respectivas posturas cada una de las partes, notificar la actora una nueva extensión de su licencia hasta el día 20/5/2015 y hacerle saber a su empleadora haber dado intervención a la SRT, el 12/5/2015 la demandada puso fin al vínculo laboral por considerar la actitud de la trabajadora contraria a los deberes de diligencia, colaboración y buena fe que debe mediar en toda relación laboral.

Obran en la causa [certificados médicos](#) expedidos por la Dra. Natalia Revadeneira Redondo, los últimos de fecha 21/3, 5/4, 21/4 y 5/5/2015 en los que otorga licencia por 15 días con diagnóstico de stress postraumático e indicación de reposo laboral sin contacto con el trabajo. Por su parte, la demandada solo acompañó [informe médico](#) efectuado por el Dr. León Cohen Bello de fecha 12/3/2015, en el que se concluyó que no se encontraron alteraciones que justificaran la licencia por enfermedad, encontrándose la actora en condiciones de retomar sus tareas habituales.

Sin perjuicio de ello, lo cierto es que del análisis de las constancias de autos y del intercambio telegráfico descripto precedentemente se advierte que, pese a las reiteradas comunicaciones de la accionante haciendo saber su estado de salud y la extensión de su licencia médica por parte de su médica personal, controvertidas éstas por los médicos impuestos por la empleadora quienes consideraban que Giordano se encontraba apta para retomar sus tareas habituales, la demandada insistió en someter a la trabajadora a estudios y controles con los mismos profesionales, aun cuando la accionante insistió en solicitar la formación de una junta médica con la participación de su médica personal. Adviértase que aun luego de dicha petición, la accionada citó a la actora nuevamente al consultorio del Dr. Cohen Bello quien ya había revisado a la trabajadora en el mes de marzo y, contradiciendo el diagnóstico de la profesional de la accionante, la había considerado apta para trabajar.

Reiteradamente se ha sostenido que en aquellos supuestos en los que se planteaba una discrepancia entre el criterio del médico de la patronal y el profesional que asistía al trabajador, ameritaban acudir a una junta médica oficial o a la búsqueda de una decisión administrativa o judicial que dirima el conflicto (ver sentencia definitiva del 18/2/2022 en autos “De Simone, Sebastián Rodrigo c/ General Pueyrredón SA s/ despido, del registro de esta Sala II, entre muchos otros) y lo cierto es que en el caso, tal temperamento no ha sido asumido por la parte demandada.



En consecuencia, considero que el despido decidido por la empleadora ante la ausencia de la actora a la revisión médica propuesta por la empresa -en lugar de proponer la realización de una junta médica con participación de profesionales ajenos a la empresa-, resultó injustificado, lo que me lleva a confirmar lo resuelto en grado en cuanto hizo lugar a las indemnizaciones por despido reclamadas en el escrito inicial.

III. No advirtiendo razones que me lleven a apartar del principio general de imposición de costas al vencido, propongo confirmar también dicho aspecto de la sentencia recurrida (art. 68 CPCCN), así como las regulaciones de honorarios correspondientes a la acción por despido las que, en atención a la calidad, mérito y extensión de las labores profesionales realizadas en la instancia anterior, de conformidad con las pautas que emergen de los arts. 6 y cctes. de la ley 21.839, del art. 38 LO y de los arts. 16, 21 y cctes. de la ley 27.423, encuentro adecuadas.

IV. Corresponde a esta altura dar tratamiento a la queja que vierten las codemandadas Hipódromo Argentino de Palermo SA y Asociart SA ART respecto de la acción por accidente. Cuestionan ambas el análisis efectuado en grado respecto de la prueba pericial médica y la testimonial rendida en la causa y sostienen que ninguna responsabilidad les cabe respecto de la pretensión de la actora basada en el derecho común.

Liminarmente corresponde señalar que, tras referir las circunstancias de hecho que la llevaron a sufrir el daño psíquico que reclama (hostigamiento laboral), la accionante peticionó la reparación integral de los daños con fundamento en las normas previstas en el Código Civil y Comercial de la Nación. Manifestó la actora que los gerentes, superiores, jefes y algunos compañeros de la empresa demandada ejercieron sobre su parte un hostigamiento psicológico (mobbing) manifestado a través de acciones positivas contra el ejercicio de su trabajo, como también acciones de limitación de la comunicación de manera implícita, discriminatorias positivas en relación al trato dispensado a su grupo de trabajo -sin que el personal jerárquico de la empresa tomara cartas en el asunto-, todas actitudes que llevaron a la afectación de su salud y estabilidad psíquica.

Luego de efectuar los estudios pertinentes, el perito médico designado en la causa informó que la accionante presenta una personalidad de base neurótica con manifestaciones ansiosas, viéndose afectada la función Psíquica de la afectividad con angustia, ansiedad, depresión, inhibición, baja autoestima (demás funciones psíquicas conservadas). Indicó que presenta un daño psíquico secundario a lo vivido en el ámbito laboral que, de acuerdo al Baremo ley 24557 decreto 659/96, corresponde a un cuadro de Reacción Vivencial Anormal Neurótica con manifestaciones ansiosas Grado II que la incapacita en el 10% de la total obrera.

Analizada la pericia en este aspecto, otorgo a la misma plena eficacia probatoria, dado que en mi opinión se encuentra apoyada en sólidos fundamentos técnicos y científicos (arts. 386 y 477 CPCCN), sin que los argumentos vertidos por las demandadas posean aptitud para restar fuerza de convicción al mencionado dictamen.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

Por otra parte, reiteradamente he sostenido que la apreciación del informe pericial es facultad de los jueces y que debe ser ejercida conforme las reglas de la sana crítica (art. 477 CPCCN), por lo que el judicante tiene respecto de ella, la misma libertad de ponderación que le asiste para el análisis de los demás medios probatorios.

En efecto, como tiene dicho nuestro Máximo Tribunal, aun cuando el consejo profesional no es vinculante, no parece coherente con la naturaleza del discurso judicial apartarse de él sin motivo pues, a pesar de que en nuestro sistema la pericia no reviste el carácter de prueba legal, si el perito es una persona especialmente calificada por su saber específico y se desempeña como auxiliar judicial distinto de las partes, la prudencia aconseja aceptar los resultados a los que aquél haya llegado, en tanto no adolezcan de errores manifiestos o no resulten contrariados por otras probanza de igual o parejo tenor (cfme. dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte hizo suyo en C.S., 2012-06-12 “*B., J. M. s/ Insana*”, fallo N°116.516).

No obstante ello cabe recordar que, como es sabido, la acreditación de la relación de causalidad entre el padecimiento constatado por el galeno y las circunstancias laborales denunciadas por la trabajadora escapa a la órbita médico legal, siendo facultad de los jueces y juezas, en cada caso, la determinación de dicho aspecto. De tal modo, más allá de la apreciación vertida por el galeno respecto de la vinculación entre el daño psíquico que presenta Giordano y el ambiente laboral, lo cierto y concreto es que la relación de causalidad determinada por el médico lo fue sobre la base del relato efectuado por la propia trabajadora al facultativo, siendo el juez quién debe establecer la relación causal en el caso, luego de analizar los elementos probatorios aportados en la causa.

Conforme lo expuesto, corresponde desestimar la queja vertida en este aspecto por la demandada.

V. Cuestiona asimismo la demandada el análisis efectuado en grado respecto de la prueba testimonial rendida en la causa, en base a la cual la Dra. Cruz Devoto reputó acreditados los padecimientos invocados al demandar.

Sobre el punto cabe destacar que la accionante ofreció los testimonios de [Domingo Néstor Kukita](#), [Diego Hernán Mundo](#), [Carlos Alberto Barrera](#), [Liliana Raquel Sotto](#) y [Valeria Soledad Godoy](#), mientras que la demandada hizo lo propio con [Esteban Dariozzi](#) y [Esteban Gastón Lestingi](#).

El primero de los mencionados -compañero de trabajo de la actora en el Hipódromo de Palermo- manifestó que Giordano era jefa del sector de juegos y tenía a su cargo la coordinación de los demás auxiliares de la sala. Refirió que las órdenes a la accionante se las daba el Jefe de Juego y manifestó haber visto que había trato malo, despectivo con respecto a la actora por parte de los jefes: ante cualquier problema o diferencia que tenían con el jefe, en todos los casos el trato en todos los sectores era malo. Dijo haber compartido el espacio físico con la actora en muchas salas en las que trabajaron juntos y manifestó haber presenciado muchos malos tratos a la actora, comentarios despectivos, violencia verbal.



Por su parte el testigo Mundo -también compañero de la actora en la demandada- manifestó que ambos eran jefes y estaban a cargo de los auxiliares y, más tarde, de la gente de mayordomía y limpieza. Controlaban la sala y las máquinas. Sostuvo que la actora dejó de trabajar por un problema en el pie y refirió que antes tuvo problemas con jefes y gerentes. Relató que hubo un problema en una sala con una clienta, del que la actora no fue responsable, pero la hicieron responsable: hubo una discusión entre Giordano y un jefe (de apellido Gutiérrez), que “no la trató bien, la tomó de punto” y lo elevó a los gerentes. Sostuvo el testigo que se la marginó un poco en sus tareas habituales como jefa, y se la pasó de una sala de alta denominación (donde se juegan sumas más altas) a una de denominación normal. Explicó que, a partir de dicho hecho, los jefes de la actora la marginaron, se le hizo una especie de bulling laboral, todo lo cual se veía en el ambiente: se la tomó de punto. Manifestó que el trato de la actora con los clientes y compañeros era bueno, era muy correcta, pero donde ésta trabajaba, las órdenes no se impartían de la mejor manera y era todo un autoritario y a los gritos.

A su turno Barrera, dijo haber trabajado en el hipódromo como tercerizado para Prosegur, en tareas de seguridad y manifestó conocer a la accionante por haber trabajado con ella. Refirió que la accionante dejó de trabajar por problemas psicológicos, lo que supo por comentarios que se hacían en el hipódromo, y sostuvo que su desempeño respecto de compañeros y clientes fue siempre normal y sin quejas. En cuanto al trato de los superiores dijo que en el último tiempo la actora era jefa de slots y las órdenes se las daban los gerentes de slots y sostuvo que en un primer momento “te tratan bien te reciben bien y al pasar el tiempo te hablan de mala manera”, lo que dijo saber porque los puestos manejan un Handy o un Nextel que se escucha por todos lados.

Por su parte Sotto dijo haber trabajado con la actora en el Hipódromo Argentino de Palermo, como asistente de seguridad, hasta el año 2012 en que la despidieron, aunque después continuó teniendo contacto con gente de ahí. Refirió que Giordano comenzó como asistente de sala y luego ascendió como jefa de sala, teniendo a su cargo el control de las máquinas, de los asistentes y de los traslados de dinero. Manifestó que las órdenes a la actora se las daban los gerentes de sala y el gerente general y sostuvo que al principio el trato era bueno pero al final era muy malo con la actora, “estaba de punto”, todo el tiempo era “Giordano esto, Giordano lo otro”. Dijo haber escuchado conversaciones internas entre los jefes y “bueno era si tenemos que atacar a alguien atacemos a Giordano, la actora, que era muy evidente” y señaló no haber sido la única que lo escuchaba porque también lo escuchaban los compañeros “que se la habían agarrado con la actora que trabajaba muy bien y era responsable, no faltaba, era increíble como trabajaba, y el ataque era continuo, que esto fue todo en el último tiempo”. Dijo saberlo porque estaba en seguridad y la mayoría de las comunicaciones pasaban por sus puestos y por los HT se escuchan todas las conversaciones (la dicente estaba en puestos de control donde estaban todos los HT con todas las frecuencias “por eso mejor que la dicente no lo escuchaba nadie”). Manifestó que la actora siempre era super educada con sus pares,





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

muy profesional, muy moderada en atender y en cuidar a sus compañeros y la testigo muchas veces le decía que ella reaccionaría de otra manera a esas situaciones y por qué se aguantaba los maltratos. Dijo no saber el motivo exacto de por qué dejó de trabajar la actora pero dijo saber por comentarios de sus compañeros que “estaba destruida física y mentalmente por la cantidad de maltratos que recibía”. Manifestó que por arriba del puesto de la accionante había dos puestos más, a los que no pudo acceder porque la boicotearon para que no siga subiendo, lo que supo porque era muy evidente, vivían haciéndole problemas, era un ataque continuo.

Finalmente Godoy también dijo que la actora era su jefa y, como tal, autorizaba pagos y arreglaba máquinas, entre otras cosas. Manifestó que quienes le impartían órdenes a la actora y le decían en que sector le tocaba a cada uno eran los jefes de juego. Sostuvo que la actora solía estar en sectores vip y en determinado momento dejó de verla y le dijeron que estaba castigada en otros sectores y luego comenzó a verla en sectores más chicos o con menos personal a cargo. Manifestó que “ahí adentro había mucha discriminación a las mujeres y cuando una tenía un cargo importante como ella, que costaba mucho, era denigrada, que esto era por parte de los jefes de juegos a los jefes de sector” lo que dijo saber porque “presenció varios episodios tanto con la actora como con otros jefes de sectores”. Manifestó haber visto cuando le gritaban a Giordano, retándola por algún episodio con algún cliente (aclaró que la actora siempre fue muy buena persona con buen trato a los clientes y compañeros) y señaló que la reacción que tenía la accionante ante este maltrato que menciona era que se la aguantaba: siempre se portó bien, nunca la vio exaltada. Dijo que en el último año compartió con la actora los tres turnos pero la veía siempre de lejos por esta situación de castigo: la dicente estaba en sectores de alta denominación y la actora se la pasaba en los sectores bajos, sur oficial, sur especial, norte oficial, y norte especial. Dijo haber presenciado un acontecimiento en el que uno de los gerentes del hipódromo de apellido Sáenz le gritó en el sector de tragamonedas delante de toda la gente.

Así las cosas, analizadas las declaraciones precedentemente reseñadas conforme los dictados de la sana crítica (arts. 386 y 456 CPCCN) encuentro debidamente acreditada la situación violenta y de malos tratos sufrida por la accionante por parte de sus superiores, careciendo de relevancia el hecho de que el testigo Dariozzi -propuesto por la parte demandada- diera cuenta de que la accionante solía tener malos tratos con los clientes y superiores, en tanto dicha circunstancia, amén de no justificar en modo alguno el trato peyorativo y hostigante del que era objeto la accionante, no se encuentra corroborada por ningún otro elemento de la causa. De hecho, Lestingi, también testigo de la accionada, manifestó que el trato de Giordano con todos era normal

Cabe memorar que el art. 3 de la ley 26.485 de protección integral a las mujeres, garantiza todos los derechos reconocidos por la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer,



encontrándose entre los especialmente mencionados, el derecho a tener una vida sin violencia y sin discriminaciones (apart. a) y la igualdad real de derechos, oportunidades y de trato entre varones y mujeres (apart. j). Asimismo, el art. 6 de dicha ley, incluye entre las modalidades de violencia ejercida contra las mujeres, la violencia laboral.

De conformidad a lo dispuesto en el art. 5 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) es obligación de los Estados, a través de todos sus poderes a) modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”. Esta normativa, de jerarquía constitucional, se ve reforzada por lo dispuesto en el art. 8 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer -Convención Belém do Pará- en el que los Estados Partes convienen fomentar el conocimiento y la observancia del derecho de la mujer a una vida libre de violencia, y el derecho de la mujer a que se respeten y protejan sus derechos humanos.

A su vez, y en lo que aquí concierne en forma específica, el Convenio 190 OIT sobre la Eliminación de la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, ratificado por nuestro país mediante la ley 27580 dispone que todo Estado miembro deberá respetar, promover y asegurar el disfrute del derecho de toda persona a un mundo del trabajo libre de violencia y acoso, debiendo adoptar un enfoque inclusivo e integrado que tenga en cuenta las consideraciones de género para prevenir y eliminar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo. Asimismo, el art. 6 establece la obligación de adoptar una legislación y políticas que garanticen el derecho a la igualdad y a la no discriminación en el empleo y la ocupación, incluyendo a las trabajadoras, así como a los trabajadores y otras personas pertenecientes a uno o a varios grupos vulnerables, o a grupos en situación de vulnerabilidad que están afectados de manera desproporcionada por la violencia y el acoso en el mundo del trabajo.

De igual modo, en su art. 11 inc. a) el mencionado convenio establece que “Todo Miembro, en consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, deberá esforzarse por garantizar que: a) la violencia y el acoso en el mundo del trabajo se aborden en las políticas nacionales pertinentes, como las relativas a la seguridad y salud en el trabajo, la igualdad y la no discriminación, y la migración...”. Tales disposiciones se complementan a su vez con las pautas establecidas en los arts. 6, 10, 14 y 15 de la Recomendación 206 OIT para la prevención y reparación de los daños psicosociales asociados a situaciones de violencia laboral.

Desde tal perspectiva, resulta claro -a mi criterio- que constituye una obligación específica y contractual del empleador, como así también de toda la comunidad laboral, advertir y denunciar la existencia de situaciones de violencia y analizar sus efectos





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

no sólo para quien la sufre, sino también para su entorno, la empresa y la sociedad en su conjunto.

Como se advierte de la prueba de autos, al consentir el accionar de los superiores de la actora, el Hipódromo Argentino de Palermo SA, ha convalidado el hostigamiento llevado a cabo, lo que constituye un claro apartamiento de las obligaciones que la ley pone a su cargo, por lo que cabe concluir que en el caso se ha configurado no sólo un factor de atribución subjetivo que genera su responsabilidad en los términos de los arts. 1749, 1753 y concs. del nuevo CCCN (arts. 1113 C. Civil), sino también un obrar negligente conforme lo dispuesto en los arts. 1724 y concs. del nuevo CCCN (1109 y concs. C. Civil), justificándose la reparación del daño provocado al margen del sistema tarifario.

En tal sentido se ha puntualizado que la violación del deber de no dañar a otro o el incumplimiento de una obligación hace nacer el deber de reparar el perjuicio que resultare a otra persona (cf. arts. 1716 y 1724 del nuevo CCCN –ver arts. 1109, 519 y concs. Código Civil), extremo que se refiere no sólo a todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, sino también al que deba responder por los daños que causaren los que están bajo su dependencia, es decir, los ocurridos en el seno de la demandada por acción libre del reputado acosador (en esta dirección jurisprudencial, pueden cotejarse: Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, 31/8/09, “Bronzetti Nuñez, Andrés Oscar c Fundación Barrera Zoofitosanitaria Patagónica (FUN.BA.PA.) s Inaplicabilidad de ley”, CNAT, Sala III, Veira, Mónica P. c/ Editorial Perfil S.A” del 12/7/07; íd., Sala IV, “L.R.F. c/ Trans American Airlines S.A. s/ despido” del 7/5/09).

Por lo demás, si la empleadora no garantizó la indemnidad psicológica de su dependiente al permitir condiciones y un ambiente de labor nocivos, actuó culposamente en tanto el empleador debe velar irrestrictamente por la integridad psicofísica de sus dependientes mientras se encuentren dentro del establecimiento y/o cumpliendo sus tareas, obligaciones que dimanen del deber genérico de seguridad y del principio de indemnidad (arts. 75 LCT), de la misma forma que debe preservar también la dignidad del trabajador cuyo fundamento no es otro que el dispositivo constitucional que le garantiza "condiciones dignas y equitativas de labor" (art. 14 bis C.N.). De ahí que el principal se encuentra obligado a tomar medidas en resguardo de la integridad de sus dependientes.

Es sabido que el deber de previsión (conf. arts. 75, 76 y 77 de la LCT) comprende la obligación del empleador de tomar las medidas adecuadas conforme las condiciones especiales del trabajo para evitar que el trabajador sufra daños en su persona o en sus bienes, existiendo en la Ley de Contrato de Trabajo numerosas disposiciones que tienden a asegurar la indemnidad del trabajador (conf. arts. 4, 62, 63, 65, 66, 68, 70, 72). Estas obligaciones genéricas de la ley laboral básica se han visto reforzadas mediante la ratificación de los Convenios OIT 155 y 187 y de la



Recomendación OIT 164 debiendo el empleador en cumplimiento de tales normas y por lo establecido en fuentes de la más alta jerarquía constitucional (conf. arts. 14 bis y 75.22 CN -ver también incorporación de los convenios mencionados a la [Declaración de Principios y Derechos Fundamentales de la OIT. 1998 -revisión 2022-](#)) adoptar medidas idóneas para tutelar la integridad psicofísica de sus trabajadores y trabajadoras adoptando una actitud vigilante en cumplimiento de su deber de debida diligencia (remítome al respecto por razones de brevedad a las citas y conclusiones del fallo de la CIDH del 15/7/2020 en el caso [“Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antonio de Jesus vs. Brasil”](#) -ver en especial parágrafos 160 A 169-), máxime cuando el factor de riesgo se asocia a situaciones de discriminación o violencia en el ámbito laboral y ello a influjo de lo dispuesto por el C.OIT 190 antes mencionado (ver en similar sentido esta Sala in re [“VIDAL, MARTA LEONOR c/ SWISS MEDICAL ART S.A. Y OTRO s/ ACCIDENTE – ACCION CIVIL”](#), Expte 31.653/2016, sentencia del 15/12/2021).

En consecuencia, analizadas las pruebas precedentemente referidas a la luz de la sana crítica (arts. 90 LO y 386 CPCCN), no cabe duda que la empleadora resulta responsable por la reparación de las consecuencias dañosas derivadas de la patología psíquica comprobada, lo que me lleva a confirmar lo resuelto en grado en este aspecto.

VI. También controvierte la demandada Hipódromo Argentino de Palermo SA el monto de reparación fijado en grado por considerarlo excesivo y sin basamento ni explicación alguna.

Sobre este aspecto corresponde señalar que a fin de establecer el monto del resarcimiento por el daño material sufrido (daño emergente, lucro cesante) estimo conveniente referir que aun cuando el valor de la vida humana o de la integridad psicofísica no es susceptible de ser apreciado a través de un cálculo matemático, a fin de determinar el monto indemnizatorio que podría resultar adecuado, habida cuenta de lo establecido por la CSJN al pronunciarse en los autos “Arostegui Pablo Martín c/ Omega ART SA y Pametaal Peluso y CIA” (A.436 XL, del 8/4/08), he de utilizar como pauta orientadora la fórmula que desde antiguo aplica la Sala III de la Excma. Cámara a partir del caso “Vuotto Dalmero c/AEG Telefunken” (Sent. 36.010 del 16-6-78) con las modificaciones que -a raíz del citado fallo del Máximo Tribunal- introdujo en la fórmula original esa misma Sala al expedirse en los autos “Méndez, Alejandro D c/ Mylba SA y otro” (SD 89.654 del 28/4/08). Así, para determinar cuál es la suma que, puesta a una tasa de interés puro (4%) anual, se amortice durante el período estimado de vida útil de la víctima, mediante el retiro periódico de sumas similares a la que su estado actual limita sus posibilidades futuras. Dicha fórmula se expresa así:

$$C: a \sum_{i=1}^n (1 - V)^i \times 1; \quad a \text{ su vez, } V = \frac{1}{1 + i}$$





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA II

N: número de períodos; a: retiro por períodos; i: coeficiente de tasa de interés en el período. Asimismo, he de tomar para aplicar en dicha fórmula un ingreso mensual de \$17.733,12 -determinado en la anterior instancia sin controversia de las partes- que corresponde multiplicar por 60 y dividir por la edad al momento de la toma de conocimiento de la incapacidad (39 años). Este cálculo intenta contemplar las perspectivas de mejora de los ingresos de la trabajadora teniendo en cuenta la lógica probabilidad de que éstos se estabilicen hacia una edad cercana a los 60 años (conf. citado precedente “Méndez c/ Mylba SA”). También corresponde estimar los años de vida probable, a cuyo efecto se debe considerar la edad de la actora al momento de consolidación del daño y que, en promedio, la expectativa de vida de una persona puede estimarse en, por lo menos, 75 años.

Por otra parte, creo necesario señalar que, según las especiales características del caso de autos, para determinar el monto que corresponde establecer como indemnización por la incapacidad psíquica que padece la demandante con fundamento en el derecho común, cabe considerar, asimismo, las pautas de valoración que surgen de los fallos antes citados y de los emanados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Audicio de Fernández c/ Prov. de Salta” (4-12-80) y “García de Alarcón, Manuela c/ Prov. de Bs. As.” (F:304:125) .

En especial, cabe considerar la disminución psíquica que padece (10% de la t.o.), la edad de la víctima al momento de configurarse el daño, el tratamiento al que debió someterse, la influencia que ello puede tener en su vida de relación, las erogaciones a que dio lugar la enfermedad, la limitación que significa la incapacidad en la actividad en la cual se desempeña, la incidencia presunta de su ingreso en su núcleo familiar, etc; es decir, el daño emergente y el lucro cesante en que todo ello se traduce. Luego de valorar todas esas circunstancias a la luz de las pautas orientadoras antes indicadas, estimo que el monto de la reparación del daño patrimonial fijado en la anterior instancia en la suma de \$680.000 resulta adecuada, por lo que propicio confirmarlo.

También entiendo que la afección sufrida por la actora, así como las secuelas verificadas por el perito, han debido generarle -razonable e indefectiblemente- aflicciones y padecimientos íntimos que, aunque de naturaleza extrapatrimonial, constituyen un daño (moral) resarcible en virtud del principio de reparación integral. En consecuencia y de conformidad con lo establecido por el art. 1738 del CCCN, estimo también adecuado el monto fijado en grado en concepto de daño moral (\$140.000) por lo que propicio confirmarlo.

VII. Cuestiona a su turno Asociart SA ART que la sentenciante de grado lo hubiera reputado responsable en los términos del art. 1074 del entonces vigente Código Civil. Refiere que la reparación integral que el actor reclama en su demanda no puede ser otorgada por la simple invocación de supuestos incumplimientos de su parte, sino que requiere la concreta acreditación de los hechos invocados y el derecho aplicable, circunstancia que no se surge de las probanzas de autos.



Liminarmente habré de señalar que al endilgarle responsabilidad a la ART codemandada en los términos de la normativa común referida, la trabajadora invocó, entre otros, el art. 1749 del CCCN, el art. 4 de la ley 24557 y la ley 19587 de Higiene y Seguridad Industrial, y alegó que la ART interviniente omitió intervenir adecuadamente y adoptar en tiempo y forma las medidas de prevención y seguridad necesarias tendientes a reducir el riesgo al que la empleadora expuso a la trabajadora y, todo ello, pese a la concreta denuncia efectuada y a la constatación de la afección por parte de sus prestadores médicos. Refirió puntualmente que pese a los antecedentes médicos de la demandante, la aseguradora ninguna medida adoptó a fin de verificar los factores de riesgo psicosociales denunciados. Es más, no dispuso la realización de los exámenes médicos preocupacionales y periódicos que fija el decreto 351/79, y que hubieran permitido excluir o atenuar el curso de la dolencia que aquejó a la trabajadora en su esfera psíquica.

Se desprende de las constancias de autos que el 25/2/2015 la accionante [denunció](#) ante Asociart SA ART padecer stress laboral como consecuencia de “reiterados maltratos verbales y psicológicos y discriminación a mi persona”, siendo atendida por el Centro Médico Asociart Buenos Aires quien le diagnosticó padecer una “reacción al stress grave y trastornos de adaptación”. Sin embargo, sin que se adoptara medida alguna o se efectuara algún tipo de investigación respecto de los hechos denunciados, en esa misma fecha la aseguradora rechazó la denuncia. De igual modo actuó la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, quien sin efectuar tampoco investigación alguna, conforme el [dictamen](#) de la Comisión Médica del 13/7/2015 concluyó que “no puede establecerse una relación de causalidad entre la patología denunciada y el puesto de trabajo debiendo la misma encuadrarse en consecuencia como enfermedad inculpable”.

Ante todo habré de memorar que la violencia laboral en todas sus formas (acoso moral, psicológico o sexual en el trabajo, etc) debe considerarse incluida como factor de riesgo psicosocial y sujeto a normas preventivas específicas, tal como lo ordena actualmente el Convenio OIT N° 190 y la Recomendación OIT 206 (ver “Acoso moral en el trabajo como riesgo social laboral” en *Trabalho & Saúde*, Vitor Salino de Moura Eca -coordinador- Editora RTM, Belo Horizonte, Brasil, 2015, págs. 77 a 94).

Dichas normas imponen la adopción de medidas apropiadas para prevenir la violencia y el acoso en el mundo del trabajo y de una legislación que exija a los empleadores tomar medidas apropiadas y acordes con su grado de control para prevenirlas, como adoptar y aplicar una política del lugar de trabajo relativa a la violencia y el acoso; tener en cuenta la violencia y el acoso, así como los riesgos psicosociales asociados, en la gestión de la seguridad y salud en el trabajo; identificar los peligros y evaluar los riesgos de violencia y acoso y adoptar medidas para prevenir y controlar dichos peligros y riesgos (art. 9 Convenio OIT 190). A su vez, la Recomendación 206 sobre la violencia y el acoso, dispone que, en la evaluación de dichos riesgos se deberían tener en cuenta los factores que aumentan las probabilidades de violencia y acoso, incluyendo los peligros y riesgos psicosociales, como los que se deriven de las condiciones y modalidades de trabajo, la





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

organización del trabajo y de la gestión de los recursos humanos, impliquen a terceros como clientes, proveedores de servicios, usuarios, pacientes y el público y los que se deriven de la discriminación, el abuso de las relaciones de poder y las normas de género, culturales y sociales que fomentan la violencia y el acoso.

Asimismo, el Informe del Comité Mixto de la OIT/OMS sobre Medicina del Trabajo y Factores Psicosociales en el Trabajo en el año 1984 identificó los factores psicosociales nocivos en el trabajo y estableció una asociación entre el estrés profesional y las relaciones en el medio de trabajo; es decir, las relaciones del trabajador con sus colegas, sus superiores y sus subordinados y el apoyo social que le prestan los mismos. Refirió que las actividades específicas en el campo de los factores psicosociales deberían, en particular, estar destinadas a la instauración en la empresa de buenas relaciones humanas que contribuyan a crear un buen clima psicosocial, indicando que las medidas deben ser adoptadas por la dirección con el apoyo de los trabajadores y la asesoría de los servicios o especialistas en la seguridad e higiene del trabajo (ingeniero encargado de la seguridad, médico del trabajo, ergonomista, etc.).

El trabajo efectuado en el año 2022 por la Coordinación de Estudios e Investigación en Salud del Trabajo CEISAT y la Gerencia de Comunicación y Relaciones Institucionales de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, al incluir dentro de los factores psicosociales del trabajo las relaciones interpersonales, expresa que los riesgos psicosociales no son un problema individual, de personalidad o que responda a circunstancias personales o familiares y refiere que cuando se evalúan los riesgos psicosociales deben identificarse y valorarse condiciones de trabajo y no características de la personalidad. Establece asimismo que los factores psicosociales y el clima organizacional tienen una importancia significativa; conocerlos e identificarlos contribuye a su visualización promoviendo los factores positivos y realizando acciones en prevención de los factores negativos.

Ciertamente, la aseguradora es titular de numerosas obligaciones legales (control, vigilancia, prevención, denuncia de incumplimientos a la S.R.T.), expresamente contempladas en los artículos 4.1, 4.2, 4.3 y 31.1. “a” de la ley 24.557 y en su decreto reglamentario 170/96, por lo que las acciones de prevención vinculadas al mecanismo generador del daño se encuentran asimismo e indudablemente, a su cargo.

Desde dicha perspectiva, las aseguradoras de riesgos del trabajo se encuentran obligadas a adoptar todas las medidas necesarias para capacitar al personal y arbitrar la prevención de los riesgos dentro de los establecimientos de los empleadores que contratan sus servicios. Entre sus obligaciones se encuentra procurar el cumplimiento de la normativa por parte de los empleadores, a través del otorgamiento de la información necesaria, la realización de los debidos controles y –eventualmente- denunciar ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo los apartamientos y anomalías que detecte en sus visitas.



Como ya he sostenido, los compromisos asumidos mediante la ratificación de los Convenios OIT 155 y 187 y de la Recomendación OIT 164 imponen la adopción de medidas eficaces tendientes al cumplimiento del deber de debida diligencia, en especial, si el factor de riesgo se asocia a situaciones de discriminación o violencia en el ámbito laboral. Al respecto, la Recomendación identifica las “esferas de acción técnicas” para “la supresión de los riesgos en su origen”, entre las que incluye expresamente la “prevención de tensiones físicas o mentales provocadas por las condiciones de trabajo y perjudiciales para la salud” y la “vigilancia de la salud de los trabajadores”. En su art. 4 insta a las autoridades competentes a promulgar o aprobar reglamentos, repertorios de recomendaciones prácticas u otras disposiciones apropiadas en materia de seguridad y salud de los trabajadores y, entre las disposiciones a desplegar desde el ámbito de la empresa, incluye las de “asegurar una supervisión adecuada del trabajo efectuado, de las prácticas de trabajo utilizadas y de las medidas de seguridad e higiene del trabajo aplicadas”; “adoptar medidas de organización en lo que atañe a la seguridad y salud de los trabajadores y el medio ambiente de trabajo, adaptadas al tamaño de la empresa y a la índole de sus actividades” y “tomar todas las medidas razonables y factibles con miras a eliminar toda fatiga física o mental excesiva”. A su vez, en su art. 15 dispone que “Debería exigirse a los empleadores que controlen periódicamente la aplicación de las normas pertinentes de seguridad e higiene del trabajo, por ejemplo vigilando las condiciones del medio ambiente, y que procedan de cuando en cuando a exámenes críticos sistemáticos de la situación en este campo”.

En el particular caso de autos, es de toda evidencia que el trato dispensado a la trabajadora por parte de sus superiores y algunos compañeros representó para Giordano un riesgo real que, pese a la denuncia efectuada a la aseguradora no fue reparado ni, al menos, merituado. No es cierto que, como sostiene Asociart SA ART la actora le imputara omisiones genéricas, sino que de conformidad al propio reconocimiento efectuado en el responde, la trabajadora denunció padecer un stress laboral como consecuencia de reiterados maltratos verbales y psicológicos y discriminación, que la aseguradora ni siquiera intentó verificar. Tampoco alegó ni demostró, aunque fuese indiciariamente –a través de la prueba pericial, técnica o contable, o testifical, o mediante informes de la SRT-, haber realizado alguna acción tendiente al cumplimiento de las obligaciones a su cargo. Como se advierte, hubo por parte de Asociart SA ART una total indiferencia hacia los intereses de la trabajadora que, a la luz de lo dispuesto por el art. 1724 del CCyCN, lleva a considerarla responsable del daño padecido por esta.

El cuadro reseñado compromete su responsabilidad frente a la reparación integral pretendida, toda vez que la posibilidad de prever, conjurar y/o, en su caso, morigerar el riesgo y los vicios del ambiente laboral que ocasionó la incapacidad estaba razonablemente a su alcance y entre las obligaciones de la aseguradora, cuya omisión tornó a los referidos incumplimientos condición relevante o adecuada del daño





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO - SALA II

(cfr. art. 1074 del C. Civil, norma receptada por los arts. 1716 y 1717 del actual Código Civil y Comercial de la Nación).

A la luz de tales consideraciones, juzgo que la aseguradora de riesgos ha concurrido con los empleadores en la causación del daño con la omisión de conductas impuestas legalmente. Tal como la CSJN resolviera en la causa “Soria, Jorge Luis c/ Ra y Ces S.A. y otro”, del 10-4-07, la determinación de la existencia y verificación del nexo causal adecuado entre el incumplimiento de los deberes de una ART y el infortunio constituye una cuestión de hecho que deben evaluar los jueces en cada caso, sin prescindir del rol que la ley ha asignado a la ART en la prevención de los riesgos.

Consecuentemente, por lo expuesto, y a la luz de lo establecido en el art. 1074 Código Civil, y 1757 y 1758 del CCyCN, estimo que la ART, en concurrencia con la empleadora codemandada, resulta responsable solidaria por la reparación del daño padecido.

VIII. Además, en atención a la especial naturaleza de los actos ventilados en la presente, se impone destacar que, tal como lo he sostenido en la causa [“G.M.L. c/Kopelco S.A. s/despido”](#) -sentencia del 30/5/2022 del registro de esta Sala- hacer visibles las desigualdades naturalizadas socialmente constituye una forma de propender a la igualdad requerida por nuestro ordenamiento jurídico, por lo que el Poder Judicial en su conjunto tiene la obligación de no silenciar situaciones incompatibles con la premisa de tolerancia cero ante supuestos de violencia, y menos cuando aquellas tienden a perpetuar estereotipos discriminatorios en razón del género o la orientación sexual de las personas (ya ubicadas en una relación desigual de poder en orden a sus inferiores jerarquías), por lo que entiendo que es obligación de los magistrados y magistradas operar como agentes de cambio no sólo declarando inadmisibles soluciones que impliquen que sea la víctima (y no su victimario o victimarios) la excluida del ámbito laboral, sino también adoptando medidas positivas de tipo correctivas para propender a erradicar los patrones socioculturales que sostienen y perpetúan prácticas como las que dieran origen a la violencia padecida –ver con igual criterio SCJMENDOZA, SALA II ‘K. I. A. C/ La Caja ART S.A. s/ enfermedad profesional (12345) s/ recurso extraordinario provincial’ Sentencia del 10/11/2020, Cita: MJ-JU-M-129122-AR | MJJ129122 | MJJ129122-.

A esta altura de los tiempos y luego de la ratificación del Convenio 190 OIT sobre violencia y acoso en el mundo del trabajo y del dictado de las leyes 26485, 26743 y 27499 (ley Micaela) resulta necesario que, el personal de dirección y gerencial de las empresas, así como también los trabajadores y trabajadoras dependientes (tengan o no personal a su cargo), se inserten en cursos de capacitación sobre violencia laboral y perspectiva de género a fin de obtener las herramientas necesarias para mejorar las relaciones interpersonales del establecimiento y así prevenir situaciones de violencia en el ámbito de trabajo.

En función de ello, y más allá de la opinión que pudiera sustentarse sobre lo acontecido en el particular caso bajo examen, se condena al Hipódromo Argentino



de Palermo SA, ya sea por sí o a través de la Cámara Empresaria a la que se encuentre afiliado, para que dentro del plazo de 60 días acredite en autos haber implementado acciones efectivas de capacitación para el personal a su cargo (en especial para personas de nivel gerencial o de supervisión) en materia de violencia laboral con perspectiva de género, bajo apercibimiento de aplicar astreintes en favor de la parte actora por cada día de retardo (arts. 37 CPCCN y 803 CCCN), y de sumar a ello la fijación de multas en beneficio de la Biblioteca del Tribunal, en caso de reticencia.

A tales efectos, el representante legal de la accionada deberá acreditar en el plazo indicado, la inscripción del Hipódromo Argentino de Palermo SA (por sí o a través de la Cámara o Federación empresaria a la que pertenezca) en el Programa Qualitas 190 (formulario disponible en <https://www.argentina.gob.ar/trabajo/oavl/qualitas190>), bajo apercibimiento de hacerlo solidariamente responsable en el pago de las sanciones conminatorias y multas que en caso de incumplimiento se establezcan.

Asimismo, Asociart SA ART deberá implementar los Protocolos correspondientes tendientes a reconocer y prevenir la existencia de riesgos psicosociales en las empresas que dañen la salud tanto física como psíquica de los trabajadores y trabajadoras.

Sin perjuicio de lo expresado, cabe señalar que, por imperativo de lo dispuesto en la CEDAW, la Convención de Belem Do Pará, las RG 19, 28 y 35 CEDAW, el Conv. 190 OIT y su recomendación (206) -hoy plenamente vigente en la Argentina-, es deber de la magistratura, cuando llegan a su conocimiento hechos de violencia laboral, ordenar medidas que permitan modificar y superar tales condiciones; - que el silencio de la judicatura no sólo vulneraría los claros mandatos legales, sino que podría implicar la responsabilidad del Estado Argentino por incumplir las convenciones internacionales que determinan mandatos preventivos, de contención y de abordaje frente a situaciones como la analizada en el caso. La nueva normativa (arts. 1710 a 1713, CCyC) autoriza a la judicatura al dictado de mandatos preventivos, al pronunciar sentencia definitiva en el marco de un proceso, cuya sustanciación permitió a quien juzga el caso conocer la probabilidad objetiva de que, de mantenerse la situación de hecho, el daño se producirá, repetirá o agravará... (Cám. Civil y Com. de Azul, Sala II, 17.11.2016, "Espil, María Inés y otro/AC/Apilar S.A. y otro". En el mismo sentido, véase mandato preventivo oficioso en materia de daños laborales dictado por Cám. Ap. de Concordia, Sala del Trabajo, 7.11.2018, "Benítez, Juan Jorge c/ Instituto Autárquico Provincial del Seguro de Entre Ríos ART y otro", RC J 10441/18, comentado por Tula, Diego, Rubinzal Culzoni Online, www.rubinzalonline.com.ar,

IX. No existiendo razones que me lleven a apartar del principio general de imposición costas al vencido (art. 68 CPCCN), propongo confirmar este aspecto de la sentencia recurrida.





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA II

X. Habida cuenta del mérito y extensión de la labor desarrollada por los profesionales intervinientes en autos, de acuerdo con las pautas que emergen del art. 38 L.O. y arts. 1, 6, 7, 9, 19, 39 y ccs. leyes 21.839/24.432, previstas actualmente en sentido análogo en el art. 16 y ccs. ley 27.423, estimo que los honorarios regulados a la representación y patrocinio letrado de las partes y a los peritos médico y contador resultan adecuados, por lo que propicio su confirmación.

XI. Asimismo propongo que las costas de alzada sean soportadas por las demandadas vencidas (art. 68 CPCCN).

XII. A su vez, y con apego a lo establecido en el art. 30 de la ley 27423, habida cuenta el mérito, la calidad y la extensión de la labor desarrollada en esta instancia por la representación y patrocinio letrado de la parte actora y de las codemandadas Hipódromo Argentino de Palermo SA y Asociart SA ART, propongo regular los honorarios por esas actuaciones en el 30% de lo que a cada una le corresponde percibir por la totalidad de lo actuado en la instancia anterior.

El **Dr. José Alejandro Sudera** dijo:

Adhiero en lo principal al voto de mi estimada colega preopinante.

Disiento únicamente en lo propuesto en el punto VIII en relación con la indicación de la actora como destinataria de las astreintes con las que se propone apercibir a la otrora empleadora en caso de incumplimiento de la obligación de hacer impuesta.

Es de destacar que en la especie se configura una situación atípica (en el más preciso de los sentidos), por cuanto la obligación de hacer que se propone imponer a Hipódromo Argentino de Palermo SA (en propuesta a la que adhiero) va acompañada de otra relativa a la consecuencia en caso de potencial incumplimiento: la de imponer astreintes en favor de la actora por cada día de retardo. Dicha propuesta se funda en las disposiciones de los arts. 37 del CPCCN y 803 del CCyC.

Los arts. 37 del CPCCN y 804 del CCyC regulan -llamándolas “*sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas*” y “*condenaciones conminatorias de carácter pecuniario*”, respectivamente- el instituto que históricamente la doctrina y jurisprudencia han aludido como *astreintes* -tal su denominación en el derecho civil francés-, y que la ley 17711 había incorporado en el art. 666 bis del derogado Código Civil.

El art. 803 CCyC, en cambio, forma parte de la regulación de la cláusula penal, conceptualizada en el art. 790 del mismo cuerpo normativo como “... *aquella por la cual una persona, para asegurar el cumplimiento de una obligación, se sujeta a una pena o multa en caso de retardar o de no ejecutar la obligación*”.

Si bien el propósito de ambos institutos es similar -intentar asegurar el cumplimiento de una obligación so pena de tener que soportar una sanción-, la cláusula



penal es pactada por las partes de una relación obligacional mientras que la sanción conminatoria es impuesta por los jueces.

Ahora bien, las sanciones conminatorias (astreintes) se imponen “*a favor del litigante perjudicado por el incumplimiento*” (art. 37 CPCCN) y “*en beneficio del titular del derecho*” (art. 804 CCyC), y dado que la propuesta incluida en el voto precedente es que la sanción conminatoria que se establece se devengue en favor de la actora, no puedo sino destacar que no encuentro que dicha parte pueda ser identificada con “*el litigante perjudicado por el incumplimiento*”, ni que resulte ser la “*titular del derecho*”.

Mientras que la cláusula penal puede establecerse “*en beneficio del acreedor o de un tercero*” (art. 791 del CCyC).

De los dos párrafos que anteceden surge la atipicidad a la que hacía referencia ut supra.

Considero que constituiría un beneficio indebido -sin causa- establecer la sanción conminatoria en favor de la actora, ya que la obligación que se impone a la demandada de “acredit(ar) en autos haber implementado acciones efectivas de capacitación para el personal a su cargo (en especial para personas de nivel gerencial o de supervisión) en materia de violencia laboral con perspectiva de género” dentro del plazo de 60 días, resulta adicional -derivada de las especiales circunstancias constatadas en la causa, y fundada en la detallada normativa de aplicación- de la condena a reparar el daño sufrido por la demandante. No es un emergente del daño constatado, sino una sanción adicional a la empleadora demandada que tiene como propósito prevenir e intentar evitar futuros potenciales daños.

Considero prudente, funcional y ajustado a derecho -en atención a las particularidades de la causa y naturaleza de la obligación de hacer adicional integrativa de la condena- imponer a la demandada, en caso de incumplimiento de la obligación de hacer a la que se la condena, una multa diaria (art. 791 CCyC) de 100 UMAs en favor de la Subsecretaría de Políticas de Inclusión en el Mundo Laboral del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social -y con destino a solventar el Plan Qualitas 190-.

La **Dra. Graciela L. Craig** dijo:

En lo que es materia de disidencia entre mis colegas preopinantes, adhiero a la solución propuesta por la Dra. García Vior en su voto.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la ley 18.345), el Tribunal **RESUELVE: 1) Confirmar lo resuelto en grado en todo cuanto fue materia de agravios; 2) Intimar al Hipódromo Argentino de Palermo SA y a su representante legal para que dentro del plazo de 60 días acrediten en autos haber implementado acciones efectivas de capacitación en materia de violencia laboral, bajo apercibimiento de aplicar astreintes en favor de la parte actora por cada día de retardo (arts. 37 CPCCN y 803 CCCN) y, en caso de resistencia injustificada,**





Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES DEL TRABAJO -
SALA II

imponer también multas en favor de la Biblioteca del Tribunal y ello de conformidad con los lineamientos establecidos en el considerando respectivo; 3) Intimar a Asociart SA ART, bajo idéntico apercibimiento, a implementar los Protocolos correspondientes tendientes a reconocer y prevenir la existencia de riesgos psicosociales en las empresas que dañen la salud tanto física como psíquica de los trabajadores y trabajadoras; 4) Ordenar que una vez firme la sentencia, en la etapa prevista en el art. 132 de la L.O., se remita copia de la presente al Observatorio de Violencia Laboral dependiente del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social de la Nación mediante mail institucional dirigido a violencialaboral@trabajo.gob.ar a efectos de dar cumplimiento con las tareas de denuncia, informe y relevamiento impuestas por el Convenio 190 OIT (arts. 8 y 9); 5) Imponer las costas de alzada a las codemandadas vencidas; 6) Regular los honorarios de alzada correspondientes a la representación y patrocinio letrado de la parte actora y de cada una de las demandadas en el 30% de lo que le corresponda percibir a cada una por lo actuado en la instancia de grado.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

José Alejandro Sudera
Juez de Cámara

Andrea E. García Vior
Jueza de Cámara

Graciela L. Craig
Jueza de Cámara

mm



#29573541#385327824#20230926094500394